



民法制度转型时期的冲突格局 与适用困境：以民国川省大佃纠纷为例

王有粮 刘子璇

摘要：土地押租在民国土地租佃立法中屡被禁止，却仍在川省各地区普遍存在且为司法实践所认可，其中又以高额押租的大佃习惯较为多见，足见当时国家法律与民间习惯对立的特征。然而，司法判例和司法院解释例制度为二者之间的冲突提供了缓冲空间，试图在民法框架内进行严格的法律适用。《民法典》清晰的框架体系与模糊的制度设计、民间连续模糊的地权交易习惯使得大佃纠纷的法律适用过程中国家法律与民间习惯的错位始终难以消弭。基于不同权利观念、权利结构下的类推，司法不仅未对既有问题予以有效回应，反而衍生出更多的法律问题，最终导致司法僵局的形成。民间大佃习惯与国家法典之间的冲突格局与适用困境为分析中国近代民法转型提供了一个有利视角。

关键词：大佃纠纷；《民法典》；土地押租；民间习惯

DOI：10.13734/j.cnki.1000-5315.2021.03.023

收稿日期：2020-10-06

基金项目：本文系国家社科基金重大招标项目“民国时期荣县档案整理与研究”(13&ZD152)、四川大学法学院“研究阐释党的十九届四中全会精神”专项研究课题“国家治理视野下的法治中国化道路研究”(sculaw20190201)的阶段性成果。

作者简介：王有粮，男，四川成都人，法学博士后，四川大学法学院副教授，E-mail:527262462@qq.com；刘子璇，女，宁夏银川人，四川大学法学院博士研究生。

所谓押租，通常指由佃农在承租土地时一次性向地主缴纳并由地主于退佃时扣除佃农所欠地租等相关费用后予以退还的土地租佃押金，是地租的重要组成部分。押租习惯广泛存在于全国各地的租佃实践中，其中又以四川地区为甚^①。关于押租制的产生、演变、形态以及功能等方面，在经济史领域研究成果颇丰^②，此类研究在方法上侧重于史学探究并通过经济学方法进行功能分析。而押租作为一种被法律否认的民间习惯，其背后的法学意涵在学界尚少有关关注。

关于民间地权的法律研究，既有成果多集中于土地租赁、永佃权以及典权等制度方面，而对游离于各典

①时有统计称，四川地区的押租在全部租佃关系中占比 96%，居全国首位。参见：国民政府主计处统计局编《中国租佃制度之统计分析》，中正书局 1942 年版，第 89—91 页。

②具代表性的研究有：魏金玉《清代押租制度新探》，《中国经济史研究》1993 年第 3 期，第 18—22 页；刘克祥《近代四川的押租制与地租剥削》，《中国经济史研究》2005 年第 1 期，第 18—29 页；李德英《民国时期成都平原的押租与押扣——兼与刘克祥先生商榷》，《近代史研究》2007 年第 1 期，第 95—115 页；李德英《从成都平原租佃纠纷个案论押租制的双重意义》，《历史档案》2005 年第 1 期，第 97—102 页；曹树基、刘诗古《传统中国地权结构及其演变》，上海交通大学出版社 2014 年版；曹树基、李婉琨、郑彬彬《江津县减租退押运动研究》，《清华大学学报(哲学社会科学版)》2013 年第 4 期，第 54—69 页；曹树基《传统中国乡村地权变动的一般理论》，《学术月刊》2012 年第 12 期，第 117—125 页；娄敏《信用、风险与土地市场：民国时期押租制度再研究——以江津县债务类司法档案为核心》，《史林》2018 年第 2 期，第 105—114 页。

型权利之间的地权交易形态的关注尚显不足。尽管早有研究指出民间地权交易呈现出“连续统一体”^①的特征,但法律规则之外的权利形态及其国家法律与民间司法实践中的互动关系多被忽略。

一般认为,民国法律对于押租长期持明令禁止态度^②,但相关法律条文实际产生的影响却极为有限^③。押租制法律规定与民间实践的差异,反映出近代法律转型过程中国家法律与民间习惯对立的特征。关于这一现象,现有研究多通过黄宗智“表达与实践”的研究范式^④进行解释。面对前述对立,民国时期司法判决例和解释例制度又试图为二者之间的冲突提供缓冲空间,其间又以大佃习惯的解释例内容最为典型。需要说明的是,在社会经济史的研究中,将“大押佃”定义为“佃户一次交缴若干银(或其他实物)与地主,地主以此生息作地租,不再另外取地租,到佃户退田时将押金退还佃户”^⑤,而用“大佃”、“小佃”区别转租关系。关于相关概念的界定,民国司法文献中表述并不统一,且与当代经济史研究中所指的概念有所不同。本文所指“大佃”或称“大押佃”为民国时期司法文献中的常见表述,多指租佃关系中“重押轻租”形态,用以应对租佃纠纷中押租与地租同时存在所导致的法律适用困难。

这种民间广泛存在的“法外”权利形态不仅在基层司法实践中未被彻底禁止,还被司法院援引入既有民法框架内进行法律适用,并通过解释例的方式上升至国家“法律表达”。因此,本文通过对川省押租制下地权交易秩序以及立法、最高法院判决例、司法院解释例等相关法律文件的梳理解读,探究其所折射出的近代民法转型过程的多重困境。

一 司法院解释例下基层司法与国家法律的互动

一般而言,秩序是人类社会存续和发展的基础,当法律制度不能满足这一诉求时,其他替代性解决方案往往会因社会的需求而产生。尽管国家法律和民间习惯对于押租的态度截然不同,但二者的矛盾并未在基层司法实践中显现出来。通过对押租纠纷基层司法档案的分析,不难发现法律向基层传播断层、民间自发的多元纠纷解决机制等因素的存在,使得相关案件中实体法律对基层关系的构建与纠纷的解决影响甚小,相反,诸如乡规俗例、民间习惯以及“息讼”、“人情”等朴素观念对基层民事关系的调整起到实质作用^⑥。与基层司法实践的灵活态度不同,当各地高等法院将疑难案件上报至司法院时,司法院多次试图将其纳入民法制度框架内进行解释。司法院解释例对于大佃问题的态度几经变化却始终无法解决既存问题,这一过程也折射出了近代民法制度与传统民事习惯在互动过程中的多重困境。

(一) 早期押租条款合法性的默许与法律效力的回避

虽然民初法律对土地租佃中的押租金明令禁止,但司法院相关解释例对其法律效力却态度暧昧,并未严格遵循押租条款无效之法律制度,而是对其持默许态度。1938年院字第1725号解释例中说明既已收取的

① 寺田浩明《田面田底惯例的法律性质——以概念性的分析为中心》,载《权利与冤抑——寺田浩明中国法史论集》,王亚新等译,清华大学出版社2012年版,第1—71页;岸本美绪《明清契约文书》,载王亚新、梁治平主编《明清时期的民事审判与民间契约》,法律出版社1998年版,第280—326页。

② 押租禁止的规定始见于1927年《佃农保护法》,其第五条明确规定“凡押金及先缴租项全部或一部等恶例一概禁止”。1930年《土地法》中明确禁止农地租佃中收取押租,1936年第二次全国内政会议通过的《租佃暂行条例草案》第五条明确规定“押租金及类似押租之抵押品应严禁禁止”。而同作为租赁押金的房屋租赁押租和地上权押租并未取消。在此种立法选择中可以看到,立法者并非绝对排斥租赁押金,其关于农地租赁押租禁止的规定是出于对佃农的倾斜性保护,用意均在于体恤佃农、降低佃农的经济负担,这也是近代土地立法中一贯的价值选择。尽管早期民国立法者对于押租禁止的态度坚决,但1946年重新修订的《土地法》中恢复了“押租”的规定,并承认“因习惯以现金为耕地租用之担保”的合法性。

③ 1934年的国家经济统计年鉴显示,在当时押租仍作为租佃制度中的一项重要组成部分而“普遍各地”,以至于“凡物租通行区域,均有押租之踪迹”。〔参见:实业部中国经济年鉴编纂委员会编《中国经济年鉴》,商务印书馆1934年版,第(G)43页〕;甚至押租禁止之规定,在四川地区“未之前闻”,不但法院不将其作为审理案件的依据,地方县政府还制定行政条例明确承认押租效力并予以规范。〔参见:陈太先《成都平原租佃制度之研究》,载萧铮主编《民国二十年代中国大陆土地问题资料》62—64,成文出版社(美国)资料中心1977年版,第32530页。〕

④ 黄宗智《法典、习俗与司法实践:清代与民国的比较》,法律出版社2013年版,第2—6页。

⑤ 李德英《民国时期成都平原的押租与押扣——兼与刘克祥先生商榷》,《近代史研究》2007年第1期,第98页。

⑥ 荣县档案中所见基层纠纷处理途径等内容参见:王有粮、刘子璇《民国川省押租习惯的制度及其地方实践:以荣县档案为侧重》,《西南民族大学学报(人文社会科学版)》2020年第9期,第198—204页。

押租“毋庸退还”,但得以此抵充地租,规定欠租的时间从押租全部扣除抵充时起算^①。1938年院字第1811号解释例越过押租条款有效性问题而针对土地押租的退还标准进行确认^②,此举相当于对民间的押租习惯予以默认。司法判断的依据在于将押租的功能限于地主对收取租佃租金的保障。在一般意义上的租佃契约当中,押租金作为地租保障的功能最为直观^③。在租约当中,双方一般约明“为租不清将稳扣除”^④,遇到退押金额纠纷时,出佃人亦多以承佃人拖欠地租作为抗辩理由^⑤。1946年民国《土地法》恢复押租规定,也将其定义为“以现金为耕地租用之担保”^⑥,押租保障地租、降低风险的功能业已成为当时自上而下普遍认可的共识。在这一层面上,出佃人一端收取地租的权利与承佃人一端要求返还押租金的权利均可视为普通债权,故理论上当然可以通过债权抵销的方式予以清偿。

但是大佃的特殊性在于,押租并非只以地租保证金这一种原因出现,而是与土地呈现出双向担保的制约关系。依托押租金,佃户具有了“抗租踞庄”的物质基础^⑦,甚至当押租涨至“田面价的全部”、地租为零时,押租习惯可实现与土地典卖“完全接轨”^⑧。这一点也在民国时期的川省司法实践当中被特别关注,原作为保证金的押租常作为被担保财产而广泛存在于民间借贷当中,表面上的租佃关系实则“纯为金钱借贷之变相”^⑨。在1947年新津县的一个租佃纠纷案中,由于高额押租的存在,为实现自身利益的最大化,两造对于事实的认定产生分歧。两造在诉状中分别将法律关系表述为租佃关系和典权关系,诉讼程序中对于民事行为认定的困难也贯穿了案件始终。此案中各司法文书对于案由的表述极不统一:起初司法文书中将案由表述为“交付压米”,庭审笔录将案由改为“解除租田”,直到判决书中将案由表述为“返还当田”,至此,才将本案认定为典权纠纷,后期的司法文书都将本案案由统一为“返还典田”。即便如此,判决书中将“佃田”改为“当田”的涂改痕迹仍清晰可见,足见法官在本案中事实认定和法律适用过程中的犹豫^⑩。另在荣县档案的一个案件中,王双和于1933年6月承买杨世平田土房屋一股,在其承买田产之前,该份田产半股已由佃农朱实齐和李兴顺承佃耕种,但二人所承担的地租负担却差距悬殊。其中朱实齐缴纳地租明显低于正常水平。地主王双和认为价格过低以致难以缴纳国税,长期的定期租佃妨害其“管业”。后经杨世平之妻朱王氏证明,原地主杨世平借钱五百钏难以偿还,便将田土房屋半股“押当定耕十年”,用减少的地租与稳项数额抵偿债务^⑪。类似这种“明押暗当”、“半租半当”的情形在地方租佃纠纷中并不少见^⑫。这还体现在民间一些自发的表述当中,将撤回租佃、返还押租的行为称为“回赎”、“赎取”、“赎业”等^⑬。而“赎”则常用于典权交易中,用以描

① 1938年院字第1725号解释例“(二)耕地租用依土地法第一百七十七条规定,不得收取押租,其出租人已收取押租者,于有同法第一百八十条第七款情形终止契约时,自应于其已收取之押租抵充积欠地租外,尚达二年之总额,始得终止。(三)耕地之出租人,于土地法施行前已收取押租者,土地法施行并无应行退还之规定。出租人自毋庸退还。但承租人随时得予以抵充租金。”郭卫编《司法院解释例全文》,上海法学编译社1946年版,第1366页。

② 1938年院字第1811号解释例“以制钱或铜元交付之押租,至返还时折合银元,应以交付时之市价为准,纵另换佃约,如未将钱数折合银元,仍不得依换约时之市价计算。”郭卫编《司法院解释例全文》,第1429页。

③ 参见:司法行政部编《民商事习惯调查报告录》,司法行政部1930年,第211页;应廉耕编《四川省租佃制度》,中国农民银行四川省农村经济调查委员会1941年版,第15页。

④ 《四川省唐镜平、唐熊氏经凭在见佃到虞希仲名下置买地的佃约》,荣县档案馆,档案号:009-001-102。

⑤ 《余焕诉辜北沅关于返还稳谷一案》,荣县档案馆,档案号:009-022-003。

⑥ 郭卫校《土地法》,会新堂新记书局1947年版,第17页。

⑦ 李德英《从成都平原租佃纠纷个案论押租制的双重意义》,《历史档案》2005年第1期,第98页。

⑧ 曹树基《传统中国乡村地权变动的一般理论》,《学术月刊》2012年第12期,第123页。

⑨ 夏勤《视察四川司法报告书》,司法部1938年版,第26页。

⑩ 《民国三十六年杨丹五诉杨焕廷返还典田一案》,大邑县法院,档案号:002-002-005。

⑪ 《王双和诉朱实齐关于佃串诈欺案》,荣县档案馆,档案号:009-03-176。

⑫ 《荣县政府、保卫团关于第十九区办事处关于李沈氏佃业欺骗案的诉状、批示》,类似案件如:荣县档案馆,档案号:009-03-032;《曹鸣实、陈江海诉王炳三关于悖约抗租一案》,档案号:009-03-253;《刘四兴、廖义呈诉郑洪顺关于稳项一案》,档案号:009-10-888;《范荣章、范熙成诉彭仲陶关于增加稳项给付一案》,档案号:009-23-716等。

⑬ 《毛辉武诉陈锡和关于稳项一案》,荣县档案馆,档案号:009-07-209;《四川财政厅、荣县地方法院关于上缴田房契税的契约、收据》,档案号:009-01-102;《邹怀安诉邹相廷稳项一案》,档案号:009-08-524;《吴锦江诉吴静三关于两世抗赎一案》,档案号:009-03-254;《陈杨氏诉杨渊如关于稳项不兑一案》,档案号:009-03-291等。

述返还典价、收回典物的行为。民间租佃关系极具复杂性、实用性和灵活性的特征可见一斑。

如果从法律的角度进行解读,不难发现,这种特征使大佃成为债权与物权的中间权利形态,在法定的租赁和典权之间形成含混模糊的过渡空间,难以被具体的民法制度所涵盖,故一旦涉及法律制度适用,二者间诸多冲突随之涌现。早期司法院解释例着眼于土地使用这一层面,而对押租制下土地的担保功能予以回避,导致相关的法律、司法院解释例在具体适用过程中物权法定原则下的优先受偿问题与税负负担问题无法解决,并成为日后大佃纠纷的争议焦点。

1930年《民法典》物权编确立物权法定原则,设置不动产物权登记制度,明确物权优先效力。为确保自身利益的实现,当事人将大佃契约改为典权契约并进行物权登记的情形增加,甚至出现将大佃视为物权而直接登记的情形^①。1936年2—3月,四川省高等法院相继将巴县和长寿县法院关于大佃性质的疑义上报至司法院。主要法律适用问题在于:巴县地方法院开办登记以来,“声请登记大佃事件者颇不乏人”^②;同时在长寿县的司法实践中,也多有当事人否认法定物权优先效力的情形。诸如“每遇抵押权人对于抵押物主张行使权利时,大押佃户率皆攻击抵押契约系属空叫、空应。大押佃业,则已转移占有,拒绝抵押权人优先受偿之权,甚且拒绝查封拍卖”^③。而地方法院也认为虽然前判决例已将大佃契约认定为普通租赁,从法律适用角度其具有抵押担保功能与优先受偿效力。就地方惯例而言,过耕大佃相较于“空约”抵押权其优先清偿效力得到更广泛的认可,作为惯例上的特权,其实际效力“牢不可破”^④。

面对基层法院种种的适用困境,司法院坚持严格遵循法律规定,否认大佃相对于抵押权、典权等法定物权的优先效力。司法院1437号、1444号解释例均坚持物权法定原则,认为大佃“不生物权之效力”,相较于抵押权“自无优先受偿之权”^⑤,仍将其认定为普通债权。由此可见,早期司法院更倾向于严格依法进行事实认定和法律适用。从法律层面来说,非此即彼的事实认定方式有效地简化了民间地权交易形态,降低了此类纠纷的法律适用难度。但依法审判价值观念的背后同时体现了司法院的回避态度,其中的法律适用困境并未因此得到解决。

除此之外,由于产权的认定与土地实际收益分配并不契合,民国时期大佃纳赋问题始终是押租制下的典型争议焦点之一^⑥。基于出租人的土地所有权,《民法典》债编第四百二十七条明确规定:“就租赁物应纳之一切税捐,由出租人负担。”与普通租赁的利益分配相反,大佃佃农因自耕或转租而享有土地收益的绝大部分,以至于“由大押佃户占去十之八九,所有权人仅占十之一二,甚有原约只留少数收益归给业主”^⑦。此时土地上的利益分配与民法中的典权制度更为接近,以致于地方法院认为这种情形“徒存租佃之名,而为典之实”,并认为如将其认定为普通债权而由地主负担税负,则显失公平;若将其认定为典权由承佃方负担土地税负,则应属合理。相较于基层法院关于“公平”的考量,司法院坚持严格遵循法律规定进行解释,认为依据物权法定原则,既然承佃人仍需向所有人缴纳租金,则与民法典权制度不符,故拒不适用典权的法律规定,仍认定为普通债权,税捐负担也由土地所有权人承担^⑧。这也体现出基层法院和司法院之间关于审判价值的不同取向。

针对由押租习惯所导致的租税分担问题,1935年四川省政府在《四川省政府财政厅规定典契税暂行条

①夏勤《视察四川司法报告书》,第26—29页。

②1936年院字1437号解释例附四川高等法院原代电。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第1141页。

③1936年院字第1444号解释例附四川高等法院原代电。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第1146页。

④“此种情形,若照契约行为,押佃应视为普通债权,但就事实观察,其自视且较空约抵押权利为优。而县属普通惯例,亦多承认大押佃权业在佃手,其权利优于普通债权。往往遇有破产摊偿事件,大押总较普通债权多得成数。因此一般大押佃人,胥视为惯例上所许特权,牢不可破,动起纠纷,缠讼不息。”参见:1936年院字第1444号解释例附四川高等法院原代电。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第1146页。

⑤1936年院字第1444号解释例。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第1146页;1936年院字1437号解释例。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第1142页。

⑥郭汉鸣、孟光宇《四川租佃问题》,商务印书馆1944年版,第123页。

⑦1936年院字第1444号解释例附四川高等法院原代电。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第1146页。

⑧1936年院字第1444号解释例附四川高等法院原代电。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第1447页。

例》中,以补充条款的形式将此条例的适用范围扩大到租佃关系中^①。此举以法律的形式承认民间的大押佃具有典权性质,而突破了普通债权关系,这显然与作为上位法的民法以及司法院解释例的有关规定相违背。该补充条款的出现,将押租制下民间习惯与国家法律的冲突矛盾转化为不同位阶法律之间的冲突。面对地方法院的疑义,司法院回避了既存民法理论问题,认为该项规定“仅系规定完纳税款之办法,与当事人间缔结契约之性质并无影响,如关于税款应归何人负担,有所争执,自可依补充规定解决”^②。

赋税负担问题的出现,说明关于押租的法律适用困境的产生不仅仅来自于国家法律与民间习惯的冲突,而作为国家法律的各法源之间本身并不能形成一套自洽的体系。法律体系不能自洽、民事行为性质功能概括不全面、司法实践法律适用困难,成为早期法律规定与民间押租习惯冲突最直观的特征。

(二)大佃法律性质的明确:以院字第 2132 号解释例为标志

司法院对押租的效力予以承认源于对民事法律规则间冲突的回应。在民间实践中房屋租佃和土地租佃均有押租习惯,二者的功能和性质亦如出一辙。出于保护佃农利益的考量,1930 年《民法典》承认房屋押租而否认土地押租,司法院 1937 年院字第 1695 号解释例进一步明确了房屋押租相对于担保物权的优先受偿效力^③。四川省璧山县司法处认为应当据此类推大佃同样具有优先受偿的效力,方符合押租制下土地自身所具有的债权担保功能^④。面对这一意见,司法院解释例态度为之一转,在此承认了大佃及耕佃押银的优先受偿效力。虽仍未对押银的法律性质进行认定,却已然引申出对押租制下土地的担保效力进行法律评价的必要。

面对严格依法审判和解决纠纷的双重价值目标,司法院在 1941 年 2132 号解释例中将其认定为租赁契约与典权设定契约之联立^⑤,进而认为支付地租所对应的土地上使用收益权属于租赁契约,缴纳押金所对应的土地使用收益权为物权所规定之典权。其上涉及的税负问题,也通过分割后的结果分别由租赁关系中的所有权人和典权设定关系中的典权人负担^⑥。此解释例利用租赁和典权对押租制下统一于土地上的“业权”进行人为分割,意图对大佃契约的功能和性质进行全方面的评价。此处法律规定与大佃习惯仍存在错位,土地上的权利性质很大程度上取决于押租数额和主佃双方的具体意思表示,多基于个案判断,而缺乏整体统一的标准。普通租佃契约、具有一定担保功能的契约、完全意义上的典权契约之间是一个模糊的过渡地段,而非同一契约中的不同部分,故若一律将押租金对应为土地典价显与事实不符。对此,司法院通过院字第 2148 号解释例进行补充,认为租佃关系中是否适用 2132 号解释例须依押租与地租的占比而定:在“押少租多”的情形下,押租金应视为“担保租金支付义务之押租”,而在“押多租少”的情形下,则应依前解释例认为是“租赁契约与典权设定契约之联立”^⑦。

司法院对押租条款的态度转变体现了依法审判的价值对现实纠纷的进一步妥协,同时仍以国家法律的适用为原则,并试图通过不同的民法制度对押租习惯涵摄推演,以求确保依法审判和解决纠纷多重价值的实现。但是,近代国家法律与传统民间习惯之间对抗的张力始终存在,致使二者之间的矛盾难以消弭。

①《四川省政府财政厅规定典契税暂行条例》第一条:“凡在四川省区域内典当不动产者应以本条例之规定完纳典契税。民间变名大押佃其佃户收入在原产业全部收益三分之二以上者应依典契税规定完纳典税。”

②1936 年院字第 1584 号解释例。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1249 页。

③1937 年院字第 1695 号解释例“法院拍卖之不动产,如经原所有人设定典权或出租者,拍定人于按照时价拍定后,得就卖价内扣除该典价或押租金之原额以为给付。又若拍定人于拍定后始知有典权或押租金之关系而不愿拍买者,自得声请撤销其拍定。”参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1339 页。

④1938 年院字第 1816 号解释例附四川高等法院原函。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1433 页。

⑤1941 年院字第 2132 号解释例:“大佃契约当事人之一方因支付巨额押金,只须支付小额租金即得占有他方之不动产,而为使用收益者,应认为租赁契约与典权设定契约之联立。”参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1675 页。

⑥1941 年院字第 2166 号解释例第二项,“大佃契约之性质,业以院字第二一三二号解释在案,关于典权部分之税捐,法令规定向典权人之征收者(参照土地法施行法第七十五条),应由典权人负担。关于租赁部分税捐之负担,除当事人定有特约者外,固应依民法第四百二十七条办理。惟此种大佃契约,租赁当占极小部分,其典权部分应由典权人负担税捐时,探求普通当事人之意思,自可认其有使承租人负担租赁部分捐税之特约”。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1707—1708 页。

⑦1941 年院字第 2148 号解释例。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1692 页。

(三)新问题的产生与司法僵局的形成

司法院应对大佃纠纷的解释例无疑是针对既存问题的补救措施,而并未深究不同民法制度之间的实质差异,试图以近代民法制度为中心对传统权利形态进行分割并将其纳入国家的法律语言当中。以致此补充性规定同样不明晰,并将大佃法律性质进一步复杂化,不仅未对早期问题进行有效的回应和解决,反而衍生出新的适用困境,这从实体与程序两方面均有所涉及。

实体法律的适用层面,既然以清晰的法定权利去分割含混模糊的民间习惯,那么分割标准的问题便随之产生。根据院字第 2148 号解释例之规定,押租金的轻重是据以分割大佃习惯的前提条件。对此,司法院认为“应视租金数额是否足为该不动产全部使用收益之对价定之”,默认“当事人之一方将其不动产全部出租,如不收取押金,每年至少可得租金若干,在客观上自有一定之标准”^①,进而说明租金若符合客观标准则另行收取押租金则属租金的担保,若显低于该“客观标准”,租佃对价须将押租金包括在内,则契约性质为租赁与典权契约的联立。但这仍是停留在理论层面的分析,而无法在具体的事实认定中予以适用。在民间纷繁复杂的租佃实践中,虽可大致梳理出相对系统的交易秩序,但就具体租佃行为而言,其中的影响因素极为复杂,难以确定所谓“客观标准”。所谓“租赁契约与典权设定契约之联立”,本为从民法理论出发的人为分割,此种契约形态的概念在基层实践当中并不存在。民间租佃关系中当事人没有意识也没有能力对契约关系进行如此清晰的界定,故产生“就契约上既无由认定其何部为典权、何部为租赁权,就物之使用目的,亦无由将该整个不动产予以分割”的情形,产生了原理上可以分割但“事实上尚有不易分辨”^②的司法困境。

在契约性质上,司法院坚持此种契约属于两契约的联立,而非混合契约,即契约的内容可以通过不同的法律关系分别进行分割和解读,而分割的标准即为押租金与地租的占比^③。土地租赁与典权的有关规定分属《民法典》债编和物权编,司法解释例将其并存于同一民事行为中,这势必在适用结果上引发不必要的冲突,其中一个重要的体现即为债权租赁和典权的时间效力问题。《民法典》第四百四十九条规定租赁契约的效力不得超过二十年,第九百一十二条规定典权有效期限最高为三十年,这一区别使得二者结合后的时效难以确定。司法院认为可以通过分别援引土地租赁和典权契约的有关规定进行处理,认为“当事人所约定之期限为二十年者,关于租赁契约部分,依民法第四百四十九条第一项,第四百五十条第一项之规定,其租赁关系,于二十年届满时消灭。惟有民法第四百五十一条或土地法第一百七十二条情形时,视为以不定期限继续租赁契约”^④。不可否认,这种就“一个法律关系”成立“两个相异之权利”^⑤的解释方式,其初衷在于简化其间的法律关系,使得大佃纠纷可以在国家法律框架内得到解决,却在时效问题上产生法律适用两难的局面,大佃纠纷趋于复杂化。

不仅如此,错位的法律适用也对司法程序产生影响,在一定程度上增加了法院的经济负担并阻碍了双方当事人正常的救济途径。如,在解除土地租赁契约纠纷中,押租金的退还往往成为主佃双方最为关注的争议焦点。若严格依院字第 2132 号解释例和《诉讼费用暂行规定》的有关规定,退租纠纷属于普通债权纠纷,其标的额只能按照租金来计算。但在地方实践当中“大押佃契约不成立单纯租赁契约”^⑥,这使得法律承认的案件标的额与实际纠纷产生的标的额相差悬殊。依重庆地方法院观点,“大押佃约之租金,恒只国币数角、租谷数升,其价额未满二十五元,应不征费。若原告仅请求终止租约,而其诉有理由,判决确定后,占有人返还之不动产,所有人返还之押银,其金额或价额均达数千元,当事人所受裁判上之利益,当不在二十五元以下”^⑦,这种认定标准影响了法院依据案件性质收取诉讼费用。同时,诉讼标的额认定较实际过低也阻碍了

① 1942 年院字第 2398 号解释例,参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1906—1907 页。

② 1942 年院字第 2287 号解释例附四川高等法院原代电。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1813 页。

③ 1942 年院字第 2287 号解释例。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1812 页。

④ 1942 年院字第 2290 号解释例。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1816 页。

⑤ 林彬等编《立法院三十一年度考察团第一团考察报告书》,立法院 1942 年版,第 260—262 页。

⑥ 1941 年院字第 2166 号解释例附司法行政部原呈。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1708 页。

⑦ 1941 年院字第 2166 号解释例附司法行政部原呈。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第 1707—1709 页。

此类案件进入三审程序,使得当事人的救济途径被阻断,不利于最终权利的实现。故地方法院认为案件标的额应将地租与押租共同计算方才合理。面对此类问题,司法院以原呈不清为由,而不予解释^①。这种结果从侧面反映出,司法院本意图适用法律解释缓解民间习惯与国家法律之间的冲突,却在适用的过程中产生更多的问题,最终导致了僵局的形成。

由此,川省押租制尽管只是一个具有地方特点的民间习惯,但所体现的法律问题却非常集中并具有较强的代表性和典型性。其所折射出的问题不只是具体法规与民间习惯的冲突,而涉及到民法近代化转型过程中对于传统民事习惯的承袭与突破以及其间艰难的调适过程。

二 传统地权交易秩序视角下的民法规则与租佃习惯

(一)清晰的法律体系与模糊的制度设计

《民法典》在借鉴德国民法的同时实现与传统民事习惯相适应,故将传统的民间交易习惯中的典型情形析出并嵌入近代民法体系当中,包括债编的土地租赁、物权编的永佃权和典权。但一系列的司法困境显示大佃习惯在具体的法律适用中难以在近代民法框架内找到准确定位。

1930年民法物权编意图构建边界清晰的产权概念,但关于土地租佃的法律规定实则模糊。这首先表现为债权物权二分权利体系下作为债权的耕地租赁与作为物权的永佃权的区分标准并不明晰。民国初期大理院判决例原则上将租佃关系视为永佃权,而土地租赁的认定则需在契约中明确规定期限^②。民法物权编继续贯彻了这一认定标准,将“佃权之设定定有期限者,视为租赁”^③作为区分租佃关系中债权物权标准的立法原则予以列明,并在《物权编》第八百四十二条中规定“永佃权之设定,定有期限者,视为租赁,适用关于租赁之规定”,以视对农地租赁与永佃权的区分。在民法理论当中,区分债编和物权编的关键,不在于“生活事实的相似性”,而是“法律后果的相似性”^④。《民法典》物权编立法者仅凭借租佃契约中的期限条款,便对租佃的性质进行划分并据此赋予不同的法律效力,缺乏理论依据,这显然是出于对佃农的倾向性保护以及为解决实际纠纷的技术手段。

除此之外,《民法典》物权编编撰之初,立法者出于对土地问题特殊关切^⑤,许多关于土地租佃和永佃权的规定未在民法当中予以规定而是诉诸于《土地法》等单行法规,并通过最高法院判决例明确了《土地法》相对于民法有关规定的优先适用效力^⑥。具有优先适用效力的《土地法》和《土地法施行法》进一步模糊了各权利的边界,其规定中存在大量物权法、债法交叉适用的情形。《土地法》原则上将耕地租用视为租赁债权,但《土地法施行法》却意将这一适用范围予以扩大,将耕地租赁的条文准用至作为物权的永佃权当中。《土地法施行法》第四十二条又规定“土地法第一百七十一条,第一百七十三条,第一百七十五条,第一百七十七条至第一百七十九条,第一百八十六条及第一百八十七条之规定,于永佃权准用之”^⑦。法律上的交叉适用使得土地租佃行为在法律上的债权与物权特征进一步弱化,加之土地租赁与永佃权的法律界限本不明晰,学者陈顾远认为,“永佃权和耕作地租赁,除一为物权、一为债权的性质,显有差异外,实质上相同的地方很多,既许使用关于租赁的规定,在这里更设定许其准用关于耕地租用的若干条文,当然没有什么不可”^⑧。这

① 1941年院字第2166号解释例。参见:郭卫编《司法院解释例全文》,第1707页。

② 大理院1913年上字第140号判决例中明确“佃约不能释为有定期限者,即系永久存在”。参见:郭卫编辑《大理院判决例全书》,会文堂新证书局1932年版,第182页;大理院1915年上字第2250号司法解释例规定“租契不必有‘永远耕种’明文始为佃权之设定”。参见:郭卫、周定枚《中华民国六法理由判解汇编(第一册民法)》,会文堂新证书局1934年版,第47页。

③ 《民法物权编立法原则》第八项:“佃权本有永久存续之性质,故定为有期限者,即视为租赁,适用债编关于租赁之规定,以视区别。”载《中国国民党中央执行委员会政治会议第二百〇二次会议议决》。参见:黄源盛纂辑《晚清民国民法史料辑注》,犁齐社2014年版,第1955页。

④ 迪特尔·梅迪库斯《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社2001年版,第17页。

⑤ 《民法物权编起草说明书》第四项。参见:黄源盛纂辑《晚清民国民法史料辑注》,第1958页。

⑥ 1929年院字第132号判决例:“土地法关于耕地租用之规定,为民法之特别法,自应先于民法而适用之。”参见:吴经熊编、郭卫增订《中华民国六法理由判解汇编(第三册)》,会文堂新证书局1948年版,第26页。

⑦ 上海律师公会编《民国政府现行法规(土地法施行法)》,上海律师公会1935年版,第8页。

⑧ 陈顾远编《土地法》,商务印书馆1935年版,第150页。

一补充性规定使得《土地法》中调整土地租佃关系的一节自身兼具了债权法和物权法的性质,其中关于土地租赁和永佃权的规定实际成为民法债权和物权的过渡性规定。

(二) 押租习惯下连贯含混的民间地权交易秩序

相较于简化地权之后的法律规定,民间地权交易秩序呈现出复杂含混的特点。租佃关系在各地习惯中更是分为“租赁”、“押租”、“顶首”、“永佃”、“田分皮骨”等多种不同形态,其运作方式与效力也不尽相同^①。就民间的佃与“一田二主”而言,有观点将二者的区别解释为租佃制度与土地使用权制度的不同^②。也有观点认为二者并无本质差异,并将其视为租佃关系中连续统一体的两端^③。后者的解释显然更符合民间的地权交易实践,即不进行具体权利的划分,土地上权利类型根据不同的租佃形态呈现出复杂多变、模糊不清的特点。

川省押租制下的地权交易结构并不像法律中所呈现的那样具有清晰的边界,而是呈现出连贯且模糊的样态。传统地权交易的一端是土地使用权人,另一端是土地所有权人,随着押租数额的增长,土地上权利呈现出由所有权人向使用权人逐步转移的过程,在法律规定中这种权利自弱到强体现为租赁、永佃权到典权的变化。所有权人向使用权人流动偏移的程度,取决于使用人所支付对价的数额。在租赁、永佃权向典权流动的过程中,起到对价作用的即为押租,在典权向所有权过渡的过程中,这个对价便是典价。

在法律的规定中,将此连续流动过程中的几种典型的权利类型予以列明,作为物权的全部形态。但法律条文内容的冲突与司法实践的困境显示出现实中几个法定权利之间的过渡地带和模糊地带长期存在,并难以在既有的法定权利中找到准确定位。除此之外,尽管背后有约定俗成的地权交易秩序的约束,但具体的交易形态依双方的意愿具有较大的随意性,这使得民间民事行为呈现出极强的含混性与复杂性的特征,进一步加剧了民法在本土适用的难度。

(三) 民事立法与民间习惯的对立

以民国川省押租制下的立法与司法实践为例,其中不仅是押租禁止法律表达与民间押租习惯、基层司法实践的背离,背后更折射出近代民法制度与传统民事习惯之间的冲突与矛盾。

《民法典》广泛继受西方民法理论,如梅仲协先生所言,《民法典》“采德国立法例者,十之六七,瑞士立法例者,十之三四,而法日苏联之成规,亦尝撷取一二”^④。其产生,可以说基本上是一个移植的结果,而不是制定的结果^⑤。尽管立法者考虑到与本国民事习惯相结合,甚至将民间租佃习惯与典当习惯上升至国家法律。但西方的法律体系法律制度与本土民事习惯的冲突和艰难调适伴随近代民法转型始终。具体来说,国家立法与民间押租制下的地权交易习惯的冲突概括而言是民法之“物”与习惯之“业”之间概念的错位。与抽象的物权概念不同,“业”作为乡土社会地权秩序运行的核心概念,侧重于土地孳息,强调土地上的“养育”而不是“支配”,支撑“业”之概念的是一种朴素的生存伦理^⑥。与此不同,近代民法则更强调权利的清晰界定。

根据以上对大佃纠纷司法适用困境的阐述,这种错位可以总结为以下几组概念的对立。

① 司法部编《民商事习惯调查报告录》,司法部 1930 年版。

② 杨国桢最早提出永佃权与田面权区分,通过对于明清时期土地契约的研究,认为将永佃制统一概括为“永佃权”和“田面权”是不恰当的。他认为,“永佃权”是指土地上永久耕种的权利,强调土地的使用权,反映的是土地所有权与土地使用权的分离,属于租佃制度的变化;“田面权”除永久耕作权外,还有改变土地用途、转佃、买卖的权利,反映的是土地所有权的分割,属于所有权制度的变化,二者存在本质上的不同。参见:杨国桢《明清土地契约研究》,中国人民大学出版社 2009 年版,第 2 页。

③ 寺田浩明将土地经营的“包”与“雇”视为土地上权利义务分配的两极,以此为轴心向两极展开了多种多样的风险承担的不同形态。参见:岸本美绪《明清契约文书》,于王亚新、梁治平主编《明清时期的民事审判与民间契约》,法律出版社 1998 年版,第 305 页。持此类似观点的还有黄宗智,他提出永佃权和田面权的关系是连续的统一体,而这个统一体的一端是清晰的田面权,另一端是含糊的永佃权。土地上的押金是为永佃权支付的费用,这种前提下永佃权距离双重土地所有权只有一步之遥。参见:黄宗智《法典、习俗与司法实践:清代与民国的比较》,上海书店出版社 2007 年版,第 85—87 页。

④ 梅仲协《民法要义》初版序,中国政法大学出版社 1998 年版,第 1 页。

⑤ 孙宪忠《中国民法继受潘德克顿法学:引进、衰落和复兴》,《中国社会科学》2008 年第 2 期,第 91 页。

⑥ 汪洋《明清时期地权秩序的构造及其启示》,《法学研究》2017 年第 5 期,第 116 页。

首先,民法物权排他效力与民间地权权属不明晰的对立。民间同一土地上往往呈现出多重权利的特征,土地上业权与土地所有权彼此具有较大的独立性,以致于一田多主、田分皮骨多重所有权情形在南方地区普遍存在。但以产权界定清晰为出发点的近代物权制度则严格遵循一物一权原则与物权排他效力,这使得在法律上仅能将所有权之外的权利类型作为债权或其他物权的形式予以体现。

其次,物权法定原则与复杂含混的地权类型之间的对立。《民法典》第七百五十七条规定“物权除本法或其他法律有规定外不得创设”,并于分则确立所有权、地上权、永佃权、抵押权等法定物权种类。与界定清晰的法定物权不同,民间权利形态具有含混模糊的特点并偏向于结果的实用性,同一行为上往往具有物权与债权或是多重的物权效果,游离于民法制度外的权利形态大量存在,故难以通过明晰的民法制度对其进行准确的定位和法律适用。

最后,债权物权二元权利体系与连续地权交易秩序之间的对立。物权与债权是大陆法系民法的两个基本概念和逻辑基础,被称为大陆法系财产权的二元架构。19世纪初,萨维尼以“自我意思的权力体系”为基础,从自权利角度厘定法律关系,《德国民法典》受其影响,即采物权编和债法编相互独立的潘德克吞体系,而物权、债权二元体系之外的“中间现象”的存在,也成为后期动摇该权利体系的主要因由^①。中国近代民法继受物权债权区分理论,这种清晰的理论划分与传统的民间习惯形成鲜明对比。传统民间地权交易秩序从租佃、押租、胎借、押当、大佃、典权、活卖到所有权转移,土地权属从所有权向使用权人转移的过程中呈现出连续性特征,这一系列连贯的权利形态在债权、物权二元权利体系中往往难以找到准确的定位。

由于以上不同概念的错位,面对民间“非法定”的权利形态,司法院解释例无论是不进行法律评价,还是严格遵循法律规定,亦或是利用多种法定权利进行分割并分别适用法律,均不能对其性质功能进行完整评价,不仅在实践中难以被接受,甚至难免衍生出更多法律问题和适用困境。

三 结论:冲突格局下司法实践的多重困境

有观点认为,《民法典》就立法技术而言是“德国民法概念精确、体系完整的优点”与“适合中国本土的法学语言”结合的产物,是彻底继受德意志民法体系与中国传统色彩的权利形态的结合,其先进性尤甚于德国民法^②。而川省大佃纠纷法律适用的多重困境却说明,“嫁接”式的法律移植并不能消除传统民事习惯与近代民法制度之间的矛盾。

这种困境的产生,不仅来自于国家法律与民间实践的冲突,还存在法律适用的过程中所产生的依法审判与解决纠纷的司法价值冲突,具体表现即为基层司法中以解决实际纠纷为出发点的审判需求与司法院依法审判原则下解释例内容的不相适应。在法律推理的意义上,当作为大前提的法定权利与实际存在的民事行为无法进行准确涵摄时,基层法院多倾向尊重民间交易习惯并结合双方实际情况针对个案进行审判;而在司法实践另一端,司法院解释例则更倾向于民法规则的援引与适用。这种冲突不仅存在于司法院和基层法院之间,司法院解释例态度的转变及其反复补充解释均体现出其内部也存在价值的多层次冲突与复合式平衡。

在近代司法的时空背景和制度设定下,严格遵循法律规定进行事实认定和法律适用的审判理念,并未使得立法意图得以真正实现,反而衍生出新的问题。基于不同权利观念、权利结构下的类推,不仅在理论上使得法律体系不能自洽,在实践上也不能得到有效适用,反而引发更多的法律问题,使得地权问题进一步复杂化,其结果偏离了立法原意,并最终导致司法僵局的形成。

[责任编辑:苏雪梅]

^①陈华彬《物权法论》,中国政法大学出版社2018年版,第22—23页。

^②孙宪忠《中国民法继受潘德克顿法学:引进、衰落和复兴》,《中国社会科学》2008年第2期,第91—92页。